Акиев Арби Русланович. Уголовная ответственность за посягательства на интересы семьи: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.08 / Акиев Арби Русланович;[Место защиты: ФГКОУВО Омская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации], 2017.- 214 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава I. Социально-правовые и исторические предпосылки установления уголовной ответственности за посягательства на интересы семьи 12**

1. Понятия семьи и брака и их уголовно-правовое значение 12

2. Интересы семьи как объект уголовно-правовой охраны 24

3. История развития российского уголовного законодательства, направленного на охрану интересов семьи 35

4. Уголовная ответственность за преступления против интересов семьи по зарубежному законодательству 58

**Глава II. Уголовно-правовая характеристика преступлений против интересов семьи 86**

1. Виды преступлений против интересов семьи по УК РФ 1996 года 86

2. Характеристика объективных признаков преступлений, посягающих на интересы семьи 99

3. Характеристика субъективных признаков преступлений, посягающих на интересы семьи. 123

4. Отграничение преступлений против интересов семьи от смежных составов преступлений . 147

**Глава III. Совершенствование уголовного законодательства, устанавливающего ответственность за посягательства на интересы семьи 159**

Заключение 183

Список использованных источников 190

Приложение 213

* [Интересы семьи как объект уголовно-правовой охраны](http://www.dslib.net/kriminal-pravo/ugolovnaja-otvetstvennost-za-posjagatelstva-na-interesy-semi.html#7717491)
* [Уголовная ответственность за преступления против интересов семьи по зарубежному законодательству](http://www.dslib.net/kriminal-pravo/ugolovnaja-otvetstvennost-za-posjagatelstva-na-interesy-semi.html#7717492)
* [Характеристика объективных признаков преступлений, посягающих на интересы семьи](http://www.dslib.net/kriminal-pravo/ugolovnaja-otvetstvennost-za-posjagatelstva-na-interesy-semi.html#7717493)
* [Отграничение преступлений против интересов семьи от смежных составов преступлений](http://www.dslib.net/kriminal-pravo/ugolovnaja-otvetstvennost-za-posjagatelstva-na-interesy-semi.html#7717494)

**Введение к работе**

**Актуальность темы исследования**. Семья как социальный институт обладает особой ролью в становлении и развитии личности каждого человека, а также общества в целом. От благополучия семьи, ее прочности зависит социальный прогресс общества, численность и качество населения. Именно в семье закладываются основные нравственные, моральные, культурные ценности человека и нормы поведения. Семья, как любое социальное образование, должна находиться в области государственно-правового регулирования. Необходимость государственной поддержки и защиты семьи признается на общемировом уровне, что свидетельствует о высоком статусе данного социального института. Так, в ч. 3 ст. 16 Всеобщей Декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г., говорится о том, что «семья является естественной и основной ячейкой общества и имеет право на защиту со стороны общества и государства». Аналогичный по своему существу тезис содержит п. 1 ст. 10 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, ратифицированного СССР 18 ноября 1973 г.: «Семье, являющейся естественной и основной ячейкой общества, должна предоставляться по возможности самая широкая охрана и помощь, в особенности при ее образовании и пока на ее ответственности лежит забота о несамостоятельных детях и их воспитании». На предоставление семье необходимой защиты и содействия обращает внимание и преамбула Конвенции о правах ребенка 1989 г.

Положения международно-правовых актов нашли отражение и в Конституции Российской Федерации, которая в ст. 38 провозгласила: «Материнство и детство, семья находятся под защитой государства».

В Российской Федерации регулирование и охрана семейных отношений осуществляется также в рамках семейного, гражданского, жилищного и других отраслей права, которые направлены на обеспечение ее функционирования и придание стабильности. В свою очередь, непосредственная охрана интересов семьи от наиболее общественно опасных посягательств, которые могут причинить ей существенный вред, обеспечивается уголовным законодательством, без которого защита интересов данного института не может быть признана полноценной.

Дискуссии среди ученых-криминалистов о необходимости криминализации или декриминализации посягательств на интересы семьи, рас-3

пределения нагрузки по охране семьи между семейным, гражданским, жилищным и другими отраслями права, с одной стороны, и уголовной — с другой, не утихают и сегодня. При этом значимость и необходимость уголовно-правовой защиты интересов семьи никем не ставится под сомнение.

Однако анализ отечественного уголовного законодательства демонстрирует непоследовательную уголовную политику государства в этом направлении. Интересы семьи в качестве обособленного объекта уголовно-правовой охраны впервые выделены в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 г. (далее — УК РФ) в главе 20. При этом ни действующее отраслевое — семейное, ни уголовное законодательство не определяют содержание категории «семья», в связи с чем возникают противоречия при определении одного из видовых объектов преступлений, предусмотренных главой 20 УК РФ, а уголовно-правовая охрана интересов семьи сводится к охране прав отдельных ее членов. Так, нормы главы 20 УК РФ преимущественно направлены на охрану интересов несовершеннолетних, а семья практически оставлена государством без защиты. К причинам этого необходимо относить не только высокую латент-ность преступлений в сфере семейных отношения, но и проблемы законодательной конструкции норм главы 20 УК РФ, направленных на охрану интересов семьи. Кроме совершенствования норм действующего уголовного законодательства, по нашему мнению, следует говорить о необходимости расширения уголовно-правовой защиты семейных отношений, которые в условиях глобализации сталкиваются с новыми угрозами установленного функционирования.

Изложенное свидетельствует о необходимости совершенствования уголовного законодательства в части охраны интересов семьи и обосновывает актуальность темы исследования.

**Степень научной разработанности темы.** Значительный вклад в разработку теоретических аспектов проблемы уголовно-правовой охраны семейных отношений внесли М. М. Бабаев, Л. С. Белогриц-Котляревский, Н. И. Ветров, А. Н. Игнатов, Ю. А. Красиков, А. В. Лохвицкий, В. Б. Малинин, А. В. Наумов, В. В. Палий, Ю. Е. Пудовочкин, П. Н. Путилов, А. И. Рарог, С. В. Скляров, Н. С. Таганцев, А. Н. Трайнин, Ю. В. Ускова, А. И. Чучаев и другие.

Кроме того, уголовно-правовым аспектам преступных посягательств на интересы семьи были посвящены диссертационные исследования Е. Е. Пухтий «Преступления против семьи и несовершеннолетних: вопросы техники конструирования составов и дифференциации ответственно-4

сти» (Ярославль, 2004), Г. А. Решетниковой «Уголовно-правовая охрана семьи и несовершеннолетних» (Ижевск, 2005), Н. В. Гуль «Конституционное право на защиту семьи в уголовном законодательстве России» (М, 2009), А. В. Ермолаева «Уголовная ответственность за преступления против семьи: проблемы законодательной регламентации и правоприменения и пути их разрешения» (Краснодар, 2009), В. Л. Андреева «Интересы семьи и несовершеннолетних как объект уголовно-правовой охраны» (Санкт-Петербург, 2011) и другие.

Признавая безусловную научную ценность работ авторов, рассматривавших ранее вопросы уголовно-правовой охраны семейных отношений, следует подчеркнуть, что в большинстве своем указанными авторами рассматривались проблемы отдельных составов преступлений, в частности, преступлений против интересов несовершеннолетних, а вопросам уголовно-правовой охраны семьи как самостоятельного видового объекта преступлений, содержащихся в главе 20 УК РФ, не уделялось должного внимания. Кроме того, происходящие в обществе изменения, посягающие на установленное функционирование семейных отношений, требуют соответствующей государственной реакции. Совокупность названных обстоятельств свидетельствует о том, что в теории уголовного права требуется дальнейшая научная разработка наиболее важных и дискуссионных вопросов уголовно-правовой охраны семейных отношений.

**Объект и предмет диссертационного исследования.**

Объектом диссертационного исследования являются общественные отношения, возникающие по поводу общественно опасных посягательств на интересы семьи.

Предметом исследования являются уголовно-правовые нормы отечественного и зарубежного законодательства, предусматривающие ответственность за посягательства на интересы семьи, практика их применения, научная литература, статистические данные.

**Цель и задачи диссертационного исследования**.

Целью настоящего диссертационного исследования является комплексное изучение института семьи как объекта уголовно-правовой охраны, а также разработка научно обоснованных рекомендаций по совершенствованию отечественного законодательства в части правовой регламентации общественно опасных посягательств на интересы семьи, а также практики их применения.

Обозначенная цель определяет следующие задачи диссертационного исследования:

— определить содержание категорий «брак» и «семья»;

определить содержание интересов семьи как объекта уголовно-правовой охраны;

выявить основные тенденции исторического развития российского уголовного законодательства, направленного на охрану интересов семьи;

провести анализ зарубежного уголовного законодательства в части регламентации ответственности за преступления против интересов семьи;

выделить виды преступлений, посягающих непосредственно на интересы семьи;

дать характеристику объективным признакам преступлений, посягающих на интересы семьи;

охарактеризовать субъективные признаки преступлений, посягающих на интересы семьи;

отграничить преступления против интересов семьи от смежных составов;

исследовать основные проблемы реализации норм, охраняющих интересы семьи;

сформулировать основные направления совершенствования уголовного законодательства в части установления уголовной ответственности за посягательства на интересы семьи.

**Методология и методика исследования.** Методологическую основу исследования составляют системный, а также ряд других методов: исторический, формально-логический, технико-юридический, сравнительно-правовой, статистический методы исследования. Исторический метод позволил проследить основные этапы и закономерности развития уголовного законодательства, направленного на охрану интересов семьи; формальнологический помог выявить основные проблемы уголовной ответственности за посягательства на интересы семьи, а также определить основные способы их устранения; посредством технико-юридического метода были сформулированы авторские редакции ст. ст. 153, 155 и 1551 УК РФ; использование сравнительно-правового метода способствовало осуществлению анализа зарубежного уголовного законодательства в части правовой регламентации посягательств на интересы семьи и проведению сравнения с отечественным уголовным законодательством; с помощью статистического метода были интерпретированы эмпирические данные, полученные в ходе изучения официальной статистики и судебной практики. В диссертационном исследовании применялись также другие методы научного познания: анализ, синтез, индукция, дедукция, сравнение, обобщение и др.

**Научная обоснованность и достоверность результатов исследования** определяются широким диапазоном исследовательских мето-6

дик и эмпирической базой, сформированной с учетом объекта и предмета исследования, включающей статистические данные Главного информационно-аналитического центра Министерства внутренних дел Российской Федерации о состоянии преступности за 2006–2016 гг. (по форме статистической отчетности № 491 «Единый отчет о преступности» (1-ЕГС) — сводный отчет по России) в части, касающейся преступлений, предусмотренных главой 20 УК РФ; сведения, полученные при изучении 85 материалов уголовных дел, возбужденных по ст. ст. 137, 153 и 155 УК РФ на территории всей России; сведения, полученные при опросе 1024 граждан, а также данные, имеющие отношение к теме исследования, полученные в глобальной сети Интернет, иных средствах массовой информации; результаты уголовно-правовых и криминологических исследований по сходной проблематике, проведенных другими авторами.

**Научная новизна исследования** заключается в том, что на основе изучения ранее действовавшего и современного уголовного законодательства России, практики его применения, законодательных актов стран дальнего и ближнего зарубежья, постановлений высших судебных инстанций России, научной литературы, точек зрения ученых-правоведов, а также собственного видения проблемы автором были разработаны предложения по совершенствованию отечественного уголовного законодательства, направленного на охрану интересов семьи. Также автором выявлены тенденции уголовно-правовой охраны семейных отношений в законодательных актах России на разных этапах исторического развития; определено содержание категории «семья», являющейся одним из видовых объектов преступлений, предусмотренных главой 20 УК РФ; определено содержание интересов семьи как объекта уголовно-правовой охраны; предложена авторская классификация преступлений, находящихся в главе 20 УК РФ, которая с учетом статистических данных Главного информационно-аналитического центра МВД России (далее — ГИАЦ МВД России) демонстрирует фактическое отсутствие охраны интересов семьи на современном этапе, обоснована необходимость ее расширения, высказаны предложения по совершенствованию действующих ст. ст. 153 и 155 УК РФ, а также дополнения главы 20 УК РФ ст. 1551УК РФ, направленными на повышение эффективности охраны интересов семьи.

Кроме того, научная новизна исследования определяется следующими **положениями, выносимыми на защиту**:

1. Уголовно-правовая охрана семьи как одного из видовых объектов преступлений, предусмотренных главой 20 УК РФ, предполага-7

ет защиту объединенных интересов членов семьи, реализуемых ими в рамках семейных отношений, а также установленного законодательством порядка функционирования семьи как социально-юридического института.

2. Исторический анализ российского уголовного законодательства  
в части уголовно-правовой охраны интересов семьи позволяет выделить  
следующие тенденции:

цикличность в уголовно-правовой охране интересов семьи, которая выражалась в смене полного отказа законодателя от регулирования семейных отношений уголовно-правовыми средствами повторным введением уголовной ответственности за посягательства на интересы семьи;

сужение сферы семейных отношений, охраняемых уголовным законодательством.

3. Предлагается классификация преступлений, предусмотренных  
главой 20 УК РФ, на основе анализа их непосредственных объектов:

1. преступления, посягающие на интересы несовершеннолетних и совершеннолетних нетрудоспособных детей (ст. ст. 150, 151, 1511, 154, 156 и ч. 1 ст. 157 УК РФ);
2. преступления, посягающие на интересы семьи (ст. ст. 153 и 155 УК РФ);
3. преступление, посягающее на имущественные права родителей как отдельных носителей субъективного права (ч. 2 ст. 157 УК РФ).
4. Преступление, предусмотренное ст. 153 УК РФ, по конструкции объективной стороны следует признавать длящимся, так как весь период, в течение которого дети разлучены со своими родителями, продолжается нарушение как прав детей на воспитание своими родителями, на их заботу, на совместное с ними проживание, так и прав родителей воспитывать своих детей, не разлучаться с ними вопреки своей воле, не иначе как по судебному решению.
5. Необходимо отказаться от криминообразующих оценочных признаков «корыстные или иные низменные побуждения» применительно к составам преступлений, предусмотренным ст. ст. 153 и 155 УК РФ, так как сам факт совершения деяний, предусмотренных данными нормами, существенно нарушает интересы семьи.
6. Для обеспечения интересов всех членов семьи в вопросах обращения сведений, составляющих семейную тайну, а также устранения существующих противоречий между ст. ст. 137 и 155 УК РФ, следует исключить из диспозиции ст. 137 УК РФ «семейную тайну» и изложить ст. 155 УК РФ в следующей редакции:

**«Статья 155. Разглашение семейной тайны**

1. Разглашение сведений, составляющих семейную тайну, противволи членов семьи, интересы которых эти сведения затрагивают, —

наказывается…»;

2. То же деяние, совершенное лицом, обязанным хранить эти сведения как служебную или профессиональную тайну, —

наказывается…».

7. В целях обеспечения установленного государством порядка функционирования института брака, представляющего основу построения семьи, необходимо дополнить действующий УК РФ статьей 1551, предусматривающей уголовную ответственность за заключение фиктивного брака, изложив ее в следующей редакции:

**«Статья 1551. Фиктивный брак**

1. Заключение фиктивного брака, совершенное лицом из корыстныхпобуждений, –

наказывается…»;

2. То же деяние, совершенное в целях получения иностранным гражданином или лицом без гражданства разрешения на временное проживание в Российской Федерации, а равно гражданства Российской Федерации, —

наказывается…».

**Теоретическая и практическая значимость** исследования состоит в том, что выводы и предложения, изложенные в диссертации, могут быть использованы в научно-исследовательской работе при дальнейшем исследовании проблем ответственности за преступления против семьи; в правотворческой деятельности по совершенствованию уголовного законодательства в части ответственности за названные посягательства; в практической деятельности правоохранительных органов при решении вопросов квалификации преступлений, а также в учебном процессе образовательных организаций юридического профиля.

**Апробация и внедрение результатов исследования.** Основные положения и выводы работы изложены в 10 научных публикациях по теме диссертационного исследования (общий объем 3,17 п. л.), в числе которых 3 — в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве образования и науки Российской Федерации для опубликования основных научных результатов диссертаций. Основные теоретические выводы и практические рекомендации были представлены автором на международных и межведомственных научно-практических конференциях, проведенных в 2014–2017 гг. на

базе Омской академии МВД России, Омского государственного университета им. Ф. М. Достоевского, Омской юридической академии, Сибирского юридического института МВД России. Результаты диссертационного исследования внедрены в практику отдела организации дознания УМВД России по Омской области, а также в учебный процесс Омской академии МВД России.

**Структура и объем работы.** Структура диссертации обусловлена объектом, предметом, целью и задачами исследования, а также логикой изложения проблемы. Работа выполнена в объеме, предусмотренном Высшей аттестационной комиссией при Минобрнауки России. Диссертационное исследование включает в себя введение, три главы, объединяющие девять параграфов, заключение, список использованных источников и приложение.

## Интересы семьи как объект уголовно-правовой охраны

Слово «интерес» происходит от латинского interest – «имеет значение, важно»1. В других энциклопедических источниках в слове «интерес» заложены следующие значения: польза, выгода, прибыль; внимание, возбуждаемое по отношению к кому-чему-нибудь значительному, важному, полезному или кажущемуся таким; эмоциональное состояние, связанное с осуществлением познавательной деятельности и характеризующееся побудительностью этой деятельности2.

Категория «интерес» имеет многогранный характер и используется в разных научных сферах: философии, психологии, социологии и др. Философы определяют интерес как объективно значимое, нужное для общества, коллектива, семьи и индивида3. В социологии в категорию «интерес» вкладывается различное содержание, хотя большинство исследователей считают, что интерес – это объективное отношение общества, групп или отдельных индивидуумов к условиям общественной жизни и наличным потребностям1. В психологии под интересом понимается эмоционально окрашенное, повышенное внимание человека к какому-либо объекту или явлению2.

Не является исключением категория «интерес» и для сферы права, в том числе и для уголовного. Уголовное законодательство довольно часто оперирует этой категорией в содержании норм УК РФ, например в ст. 12 УК РФ: «Граждане Российской Федерации и постоянно проживающие в Российской Федерации лица без гражданства, совершившие вне пределов Российской Федерации преступление против интересов, охраняемых настоящим Кодексом…» либо ст. 39 УК РФ: «Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в состоянии крайней необходимости…» и др.

Возникает справедливый вопрос: что же понимать под содержанием категории «интерес»? Спорные моменты относительно уголовно-правового значения категории «интерес» связаны с соотношением понятий «интерес» и «общественные отношения»: входит ли интерес в содержание общественных отношений, является самостоятельным объектом уголовно-правовой охраны или вовсе интерес представляет само общественное отношение?

На сегодняшний день в уголовно-правовой литературе происходит обсуждение и попытка пересмотра взглядов относительно традиционного понимания объекта преступления с переходом от концепции общественных отношений как объекта преступлений к концепции объекта интереса. Различные мнения относительно содержания и соотношения категорий «интерес» и «общественные отношения» высказывают и ученые в области уголовного права. Так, Б.С. Никифоров под объектом преступления понимает, с одной стороны, тот общественный интерес, против которого направленно преступление, с другой – самих участников общественных отношений, являющихся носителями интересов3. Отмечая значение участников общественных отношений для построения Особенной части Уголовного кодекса, Б.С. Никифоров не отрицает и значение интереса. Действительно, построение Особенной части УК РФ было бы невозможным, если бы в основу систематизации норм был бы положен лишь субъект, на интересы которого осуществляется посягательства, так как все преступления, направленные против интересов личности, в конечном счете оказались бы в одном разделе УК РФ. Схожую позицию занимает и А.В. Кузнецов, также не отождествляя категории «интерес» и «общественные отношения», отмечая, что общественные отношения не могут быть сведены к категории интереса. По его мнению, в содержание общественных отношений включены не только интересы, но и их носители – субъекты общественных отношений. В содержание же интереса не могут входить участники общественных отношений. Под объектом преступления он понимает общественное отношение, а интересу отводит роль субъективного права, «интерес и является одним из важнейших элементов общественного отношения, а следовательно, и объекта преступления»1.

Профессор Е.И. Каиржанов соотносит интерес и общественные отношения как явление (интересы) и сущность (общественные отношения), где интерес выступает конкретным выражением общественных отношений2. Иную позицию занимает В.К. Глистин, отмечая, что нельзя рассматривать объект преступления через интерес. Интерес сам по себе — «сущность», которая всегда скрыта и обнаруживается в общественных отношениях. Интерес можно познать через отношения, в которые вступает личность3. Следует отметить, что хотя указанные авторы по-разному соотносят интересы и общественные отношения, как сущность и явление или наоборот, но оба признают взаимосвязь интереса и общественных отношений.

Анализ точек зрения относительно содержания категории «интерес» и его соотношения с объектом преступления можно было бы продолжить, но он уже неоднократно проводился (Е.И. Каиржановым, Б.С. Никифоровым, В.К. Глисти-ным и др.). Мы же в рамках нашего исследования возьмем за основу результаты проведенных работ, высказав свое мнение о соотношении интереса и общественных отношений как объекта уголовно-правовой охраны. Среди рассмотренных мнений ученых для нас является более близкой позиция авторов, которые рассматривают интерес в качестве объекта уголовно-правовой охраны, при этом, по нашему мнению, нет смысла противопоставлять интерес и общественные отношения друг другу, поскольку общественные отношения являются средством претворения интереса в жизнь. Ведь интерес, который нельзя реализовать в рамках общественных отношений, не представляет ценности и для субъекта этого интереса. Значимость возможности реализации интереса в рамках общественных отношений совершенно верно была определена в свое время Б.С. Никифоровым, который указал, что «возможность и интерес в жизни настолько переплетены друг с другом, что воспрепятствование реализации интереса всегда есть его нарушение»1.

Поэтому мы считаем, что в уголовном праве категорию интереса при определении объекта уголовно-правовой охраны можно использовать как термин, равнозначный категории «общественные отношения», что подтверждается довольно широким использованием его законодателем (36 раз) при конструировании норм Общей и Особенной частей УК РФ, а также его отдельных глав, например, глава 23 УК РФ «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях» и глава 30 УК РФ «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления». Кроме того, категория «интерес» используется законодателем в диспозициях некоторых норм УК РФ, в частности, в ст. 140 («если эти деяния причинили вред правам и законным интересам граждан») либо ст. 285 («Использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы, если это … повлекло существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства») и др.

Переходя непосредственно к предмету нашего исследования, следует сказать, что многие ученые-криминалисты, говоря об уголовно-правовой охране семейных отношений, довольно часто используют термин «интересы семьи и несовершеннолетних». Если в случае несовершеннолетних можно определиться с субъектом этих интересов, то термин «интересы семьи» вызывает определенные сложности. Связано это с дискуссионностью вопросов относительно правового статуса семьи, которую одни ученые1 признают субъектом права, другие2 – нет.

Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) в ст. 2 определяет, что субъектом гражданских правоотношений являются граждане и юридические лица, детально прописывая в других нормах вопросы правосубъектности и физических, и юридических лиц, однако семья как самостоятельный субъект права в числе юридических лиц не значится. Не рассматривает семью как самостоятельный субъект правоотношений и СК РФ, относя все права и обязанности в рамках семейных отношений к членам семьи.

Следовательно, говоря о правосубъектности семьи, следует говорить о право- и дееспособности ее членов, в то время как сама семья, представляющая объединение лиц (членов семьи), связанных брачными и (или) родственными узами, самостоятельным субъектом права не является. Следуя указанной логике, говоря об интересах семьи, следует говорить об интересах ее членов, что обусловлено специфичностью семьи как особой формы человеческой общности.

Конечно, каждый человек независимо от включенности либо не включенности его в определенную семью имеет и свои интересы. Такая же ситуация и с членами одной семьи: муж, жена, их дети, являясь членами одной семьи, имеют также индивидуальные потребности и интересы. Однако вхождение человека в определенную семью налагает на него определенные права и обязанности, которые он соотносит с личными интересами.

## Уголовная ответственность за преступления против интересов семьи по зарубежному законодательству

Многими исследователями отмечалась ценность сравнительного анализа российского и зарубежного законодательства. Так, М. Ансель считал, что «изучение иностранного опыта открывает перед юристом новые горизонты, позволяет ему лучше узнать право своей страны, что специфические черты этого права особенно отчетливо выявляются в сравнении с другими системами. Сравнение способно вооружить юриста идеями и аргументами, которые нельзя получить даже при очень хорошем знании только собственного права»1. По мнению И.К. Дзуцева, охрана семьи уголовно-правовыми средствами в разных странах варьируется в зависимости от социального уклада и юридических традиций обществ,а но в том или ином виде такая охрана присутствует в законодательстве всех развитых стран2.

Однако прежде чем проводить сравнение российского законодательства с зарубежным в рамках уголовно-правовой охраны интересов семьи, необходимо решить важный вопрос относительно того, какие именно государства следует рассмотреть при проведении сравнительно-правового анализа. От ответа на данный вопрос будет зависеть полнота проведенного сравнительного исследования и его показательность. Так как основным объектом изучения в рамках данного параграфа является институт семьи и его охрана уголовно-правовыми средствами в зарубежном законодательстве, где семья – это, в первую очередь, социальный институт, особенности построения и функционирования которого во многом определяются историческими, религиозными и иными социокультурными факторами, полагаем, что при выборе государств для проведения сравнительного анализа их законодательства с российским следует сделать акцент не на типах их правовых семей, как обычно это делается, а выбрать для сравнения государства с разными социо-культурными особенностями. Перечисленные факторы не могут не оставить определенный «отпечаток» на правовой сфере регулирования рассматриваемого социального института, что имеет для нас основной интерес. Таким образом, в рамках данного параграфа нами будут рассмотрены особенности уголовно-правовой охраны института семьи в ряде развитых зарубежных стран Европы, Азии, мусульманских стран, а также стран СНГ. Страны Латинской Америки и Африки также, безусловно, обладают спецификой в области уголовно-правового регулирования института семьи. Тем не менее нами было принято решение не рассматривать данные страны в силу того, что большинство из них не обладают достаточным уровнем развития экономических, социальных и юридических институтов, что не позволяет рассматривать их в качестве ориентиров и эталонов обеспечения уголовно-правовой охраны интересов семьи. В свою очередь, решение включить в данный перечень государства СНГ обусловлено схожестью и типичностью уголовно-правового регулирования основных общественных отношений до распада СССР. Однако после распада СССР уголовные кодексы многих государств, ныне входящих в СНГ, претерпели значительные изменения. Сравнительный анализ современного российского уголовного законодательства и уголовного законодательства стран СНГ позволит выявить особенности и отличия правового регулирования института семьи, а также причины и возможные пути дальнейшего совершенствования уголовно-правой охраны семьи в отечественном уголовном праве.

Кроме того, в рамках данного параграфа мы рассмотрим и уголовно-правовую охрану интересов несовершеннолетних детей в зарубежных странах, что позволит более наглядно увидеть существующие приоритеты в зарубежном законодательстве по сравнению с российским в охране несовершеннолетних детей либо интересов семьи как самостоятельных видовых объектов охраны.

Российская Федерация ориентируется на опыт наиболее развитых европейских стран и нередко использует его при реформировании государственных и социальных институтов.

По мнению некоторых исследователей, Уголовный кодекс Испании наиболее последовательно и всесторонне обеспечивает охрану интересов семьи1. Действительно, по сравнению с отечественным уголовным законом УК Испании охраняет более широкий спектр семейных отношений. Ответственность за посягательства на институт семьи установлена в нормах , расположенных в разделе XII УК Испании «Преступления против семейных отношений », состоящем из трех глав и входящих в их состав статей. Каждая глава направлена на охрану определенной группы однородных общественных отношений2.

Так, в главе I сосредоточены статьи, предусматривающие уголовную ответственность за незаконный брак. Например, статья 217 УК Испании предусматривает ответственность за вступление во второй или последующий брак лицом, уже состоящим в законном браке, статья 218 УК Испании – за организацию недействительной брачной церемонии с целью навредить другому лицу, вступающему в брак.

В главе II УК Испании предусмотрена ответственность за нарушение родительских прав, незаконное усыновление и нарушение статуса несовершеннолетнего. Так, в статье 220 УК Испании идет речь о незаконном усыновлении, скрытии или выдаче третьему лицу ребенка с целью изменения его происхождения, умышленной подмене одного ребенка другим, а также о подмене одного ребенка другим в медицинских или социально-медицинских учреждениях, произошедшей вследствие грубой неосторожности лиц, ответственных за охрану детей. Другая норма – статья 222 УК Испании – предусматривает уголовную ответственность за продажу детей, где субъектами преступлений могут выступать как сами родители, так и органы опеки и другие учреждения, где проживают дети, их должностные лица, а также посредники, участвующие при такой продаже детей за границу.

В главе III УК Испании содержатся преступления против семейных прав и обязанностей, которые, в свою очередь, сгруппированы в три раздела: раздел 1 – неисполнение обязанностей по охране малолетнего и побуждение его к оставлению жилища; раздел 2 – похищения; раздел 3 – оставление семьи, детей или инвалидов, нуждающихся в особой защите. Исходя из наименований разделов, можно сделать вывод о преступлениях, которые в них сосредоточены. Так, раздел 2 содержит ст. 225-bis, устанавливающую уголовную ответственность за похищение детей, совершенное одним из родителей. В свою очередь, раздел 1 содержит преступления, связанные с нарушением прав несовершеннолетнего со стороны третьих лиц, а раздел 3 регламентирует уголовную ответственность родителей, опекунов и супругов за неисполнение семейных обязанностей в отношении несовершеннолетних детей, недееспособных лиц, супругов или родителей. Например, ст. 226 УК Испании предусматривает наказание за неисполнение своих законных обязанностей, являющихся неотъемлемой частью родительской власти, опеки, попечительства или семейной поддержки либо неоказание необходимой помощи, установленной законом, своим детям, родителям или супругу, которые в этом нуждаются.

Таким образом, можно сделать вывод, что испанское уголовное законодательство обеспечивает весьма обширную уголовно-правовую охрану интересов института семьи в целом. В то время как российский законодатель сконцентрировал свое внимание на уголовно-правовой охране преимущественно несовершеннолетних, испанский законодатель постарался обеспечить защиту и других членов семьи – супругов, родителей, а также института брака. Кроме того, УК Испании, в отличие от УК РФ, предусматривает более строгий и обширный перечень санкций за преступления против семейных отношений. Так, основным видом наказания, применяемым за совершение преступлений против семейных отношений, выступает лишение свободы, размер которого в зависимости от совершенного деяния варьируется в пределах от 6 месяцев до 5 лет. Кроме того, наряду с лишением свободы родители или усыновители могут быть лишены родительских прав или прав на опеку или попечительство. Если же такие деяния совершаются учителями, медицинскими работниками или другими должностными лицами при исполнении своих профессиональных обязанностей, они лишаются права заниматься данной деятельностью на срок до 10 лет. В свою очередь органы и учреждения подлежат временному закрытию на срок не более пяти лет. За совершения некоторых преступлений могут также назначаться достаточно крупные денежные штрафы.

В УК Франции1 защите семьи и прав несовершеннолетних посвящена глава VII, близкая по структуре и содержанию к УК РФ. Указанная глава включает 7 разделов. Раздел 1 «Об оставлении несовершеннолетнего лица» устанавливает уголовную ответственность за оставление несовершеннолетнего лица в возрасте до 15 лет в каком бы то ни было месте, за исключением случаев, когда обстоятельства оставления позволяли обеспечить его здоровье и безопасность. Раздел 2 «Об оставлении семьи» регламентирует ответственность за неисполнение судебных решений и соглашений сторон по уплате различного рода денежных сумм в пользу несовершеннолетних детей или иных членов семьи, причитающихся в силу какой-либо из семейных обязанностей. Раздел 2а «Нарушение приказов по семейным делам в случаях насилия» предусматривает уголовную ответственность за несоблюдение обязанностей и запретов, наложенных судом с защитной целью. Раздел 3 «О посягательствах на осуществление родительских прав» содержит такие преступления, как незаконный отказ представить несовершеннолетнего ребенка лицу, имеющему право это требовать (ст. 227-5); несообщение лицом, с которым, в силу судебного решения или соглашения, проживают дети, информации об изменении места жительства в течение одного месяца, другому лицу, которое имеет право на посещения или право на общение с детьми (ст. 227-6); отобрание, совершенное любым законным, приемным или естественным родственником по восходящей линии, несовершеннолетнего ребенка у тех, кто осуществляет в отношении него родительские права, или у кого он постоянно проживает, или кому он был доверен (ст.227-7), а также другие преступления.

## Характеристика объективных признаков преступлений, посягающих на интересы семьи

Хотя разделение составов главы 20 УК РФ на две основные группы, непосредственным объектом охраны, которых являются либо интересы семьи (что не исключает посягательства в них и на интересы несовершеннолетнего, являющегося членом соответствующей семьи), либо интересы несовершеннолетних и нетрудоспособных детей, можно признать условным, но исходя из предмета нашего исследования, оно является для нас интересным. Следовательно, мы будем более подробно анализировать ст.ст. 153 и 155 УК РФ, которые относятся к преступлениям, посягающим на интересы семьи.

Первой нормой рассматриваемой группы, объективные признаки которой мы будем анализировать, является ст. 153 УК РФ, устанавливающая ответственность за подмену ребенка, совершенную из корыстных или иных низменных побуждений. Подмена ребенка – это злостное деяние, которое известно человечеству с давних времен, один из таких случаев, произошедших в период правления царя Соломона, изложен в библейских рассказах. Вскоре после воцарения к Соломону на суд пришли две женщины. Они жили в одном доме, и у каждой было по младенцу. Ночью одна из них своего младенца задавила и подложила его к другой женщине, а живого у той взяла себе. Утром женщины стали спорить: «Живой ребенок мой, а мёртвый твой» – говорила каждая. Так спорили они и пред царем. Выслушав их, Соломон приказал принести меч. Соломон сказал: «Рассеките живого ребенка пополам и отдайте половину одной и половину другой». Одна из женщин при этих словах воскликнула: «Отдайте лучше ей младенца, но не убивайте его!» Другая же, напротив, говорила: «Рубите, пусть не достанется ни ей ни мне». Тогда Соломон сказал: «Не убивайте ребенка, а отдайте его первой женщине: она его мать».

Установленная сегодня отечественным законодателем уголовная ответственность за подмену ребенка основана на положениях, закрепленных в международно-правовых актах, в частности, на положениях Конвенции ООН «О правах ребенка» от 20 ноября 1989 г.1, ратифицированной Верховным Советом СССР 13 июня 1990 г., в ст.ст. 7, 8 и 9 которой закреплены следующие положения: ребенок имеет право знать своих родителей, право на сохранение семейных связей, на государства-участники возлагаются обязанности, чтобы ребенок не разлучался со своими родителями вопреки их желанию, не иначе как по судебному решению, а также аналогичные права его родителей воспитывать своего ребенка и не разлучаться с ним против своей воли (ст.ст. 61-79 СК РФ).

К непосредственному объекту охраны ст. 153 УК РФ относятся интересы всей семьи, представляющие совокупность отношений, обеспечивающих реализацию права ребенка воспитываться и жить со своими родителями, равно права родителей воспитывать своего ребенка и не разлучаться с ним вопреки своей воле.

Отдельные авторы, говоря о подмене ребенка, рассматривают последнего как потерпевшего и как предмет преступления1. Однако правильнее в данном случае будет говорить о потерпевшем, так как речь идет о человеке. Причем следует говорить о двух потерпевших – о ребенке, которого подменяют, и ребенке, которым подменяют.

Обязательным признаком состава рассматриваемого преступления, тесно связанным с его объектом, является личность потерпевшего – ребенок. Однако законодатель не всегда един в используемой терминологии, и в ряде нормативных правовых актов, в том числе и в уголовном законодательстве, используются и другие термины: в ст. 106 УК РФ – новорожденный, ст.ст. 105, 111 УК РФ – малолетний, ст. 156 УК РФ - несовершеннолетний, а в ст. 154 УК РФ – дети (множественное число). Разные термины, используемые законодателем относительно потерпевшего несовершеннолетнего, увязаны с возрастными рамками, которыми либо ограничивается преступность деяния (1511 УК РФ), повышается (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ) либо понижается (ст. 106 УК РФ) его общественная опасность.

Не прекращаются в юридической литературе дискуссии и относительно возраста подменяемого ребенка, применительно к ст. 153 УК РФ. В.В. Есипов писал, что «только лишь младенец или дитя могут не иметь представления о своем происхождении или о своих родителях. Ввиду сего преступления эти могут быть учинены только над детьми в самом раннем возрасте, примерно не более 7 лет, в зависимости от большей или меньшей развитости ребенка»2. И.Я. Козаченко и А.Н. Красиков считают, что потерпевшими от подмены должны считаться дети, которые еще не осознают значимости совершаемой подмены3. Ю.Е. Пудовочкин утверждает, что подмена возможна в отношении любого лица, не достигшего 18-летнего возраста и не осознающего своего происхождения, при условии, что родители не были с ним ознакомлены1. В.С. Савельева, А.Н. Игнатов, А.В. Наумов полагают, что подмена возможна только в отношении новорожденного ребенка2, возраст которого также разнится: в педиатрии это период, равный лунному месяцу (28 календарных дней), в судебной медицине – одни сутки, в акушерстве – одна неделя, в теории уголовного права – один месяц3. Однако дети и в два, и в три месяца могут не обладать ярко выраженными индивидуальными чертами, позволяющими родителям идентифицировать их как своих.

Понятие ребенка не является чисто уголовно-правовым, согласно ст. 1 Конвенции о правах ребенка «ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия раньше»4. Федеральный закон от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации»5 в ст. 1 определил, что ребенок – лицо до достижения им возраста 18 лет. СК РФ в п. 1 ст. 54 определяет ребенка как лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет (совершеннолетия).

Стоит заметить, что многие авторы, говоря о возрасте подменяемого ребенка, увязывают его с субъективной способность ребенка осознавать факт его подмены (что порой невозможно в младенческом или раннем возрасте либо из-за слабоумия). Более того, возможны случаи, когда ни родители, ни дети не могут идентифицировать друг друга как родных, не могут определить индивидуальные черты друг друга вследствие долгой разлуки или полного отсутствия контакта друг с другом на протяжении длительного времени, когда, например, ребенок, с момента рождения проживал с родственниками, а не с родителями, при воссоединении с которыми им вместо родного ребенка передают чужого, или, например, когда из-за болезненного состояние роженицы или самого ребенка она длительное время не видела его, либо когда новорожденного ребенка после смерти матери, произошедшей во время родов, передают отцу или родственникам, и т.д. Тогда подмена ребенка может произойти в любой момент на протяжении отсутствия контактов родственников с новорожденным.

Конечно, подмена детей зачастую происходит именно в младенческом возрасте в роддоме. Однако ситуации, схожие с приведенными нами, возможны и в реальности, поэтому мы считаем более верной позицию Ю.Е. Пудовочкина, который не ограничивает общевозрастные рамки ребенка (как лица, не достигшего 18-летнего возраста) применительно к рассматриваемой норме. Ведь диспозиция уголовно-правовой нормы должна учитывать все возможные варианты, и если бы законодатель хотел ограничить возраст ребенка в рассматриваемом составе, то он это сделал бы, как это было ранее в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 и 1903 годов, либо как в других нормах действующего УК РФ (например, п. «б» ч. 4 ст. 131 УК РФ).

Однако если мы говорим о подмене ребенка в более старшем возрасте, то тут необходимо учитывать субъективные способности ребенка осознавать факт его подмены, которые могут быть ограничены из-за наличия у ребенка какого-либо психического расстройства, в результате которого у него снижается способность понимать связь меду окружающими явлениями, в совокупности с тем фактом, что и родители ребенка не были с ним ознакомлены до этого.

Объективная сторона анализируемого состава преступления в УК РФ обозначена одним понятием «подмена», признаки которого, за исключением субъективных, в диспозиции не раскрываются1

## Отграничение преступлений против интересов семьи от смежных составов преступлений

Вопросы отграничения смежных составов преступлений являются наиболее актуальными и сложными для судебно-следственной практики. Поэтому считаем необходимым, затронуть этот аспект в нашем исследовании. Смежными с составом ст. 153 УК РФ «Подмена ребенка» являются ст. 126 УК РФ (п. «д» ч. 2 – похищение заведомо несовершеннолетнего) и ст. 127.1 УК РФ в части иных сделок в отношении несовершеннолетнего.

Отдельные авторы1 вовсе высказываются о необходимости исключения из уголовного закона ст. 153 на основании того, что практика показывает невостребованность данной нормы и то, что ст. 153 УК РФ имеет много общего со ст. 126 УК РФ в части, устанавливающей ответственность за похищение заведомо несовершеннолетнего.

Считаем такое предложение не совсем обоснованным и приведем аргументы, позволяющие отграничить указанные составы. Статьи 126 и 153 УК РФ имеют самостоятельные объекты охраны, не сводимые к личности несовершеннолетнего как потерпевшего. Как мы определили ранее, для состава «Подмена ребенка» непосредственным объектом охраны являются интересы всей семьи, представляющие совокупность отношений, обеспечивающих реализацию права ребенка воспитываться и жить со своими родителями, равно права родителей воспитывать своего ребенка и не разлучаться с ним вопреки своей воле. В составе «Похищение человека» непосредственным объектом охраны является физическая свобода человека.

Применительно к ст. 126 УК РФ не существует никаких ограничений касательно возраста похищаемого ребенка, им может быть любое лицо, не достигшее 18 лет, возраст которого для квалификации по соответствующей части связывается с субъективным осознанием виновным того, что он похищает именно несовершеннолетнего. Применительно же к ст. 153 УК РФ важно не только осознание преступником, что он подменяет ребенка, хотя признак «заведомости» отсутствует в норме, как и законодательное указание на «несовершеннолетнего», а значимо субъективное отношение виновного к совершаемому деянию, а именно расчет на то, что ни ребенок, ни родители не заметят факта подмены.

Для квалификации деяния как подмены ребенка и отграничения его от похищение заведомого несовершеннолетнего, кроме возраста ребенка, необходимо учитывать субъективные способности ребенка осознавать факт его подмены, которые могут быть ограничены из-за младенческого (1-12 месяцев) либо раннего возраста (1-3 года)1 либо наличия у него какого-либо психического расстройства и в более позднем возрасте (до совершеннолетия), в результате которого у него снижается способность понимать связь между окружающими явлениями, а также способность родителей идентифицировать ребенка как своего и субъективное отношение к этому виновного.

Если мы говорим о ребенке как о члене определенной семьи, то и при похищении, и при подмене ребенка нарушаются его права и права его родителей находиться друг с другом, однако при подмене ребенка происходит его «замена» на другого ребенка, а при похищении происходит захват ребенка и его перемещение с последующим удержанием, при этом другого ребенка вместо похищенного не оставляют. В случаях, когда преступник, пытаясь скрыть факт похищения ребенка, вместо него оставляет другого ребенка, схожего с похищенным, нужно говорить о совокупности ст.ст. 126 и 153 УК РФ.

Высказанное нами утверждение о необходимости квалификации действий преступника по совокупности ст.ст. 126 и 153 УК РФ при подмене ребенка с целью похищения конкретного ребенка позволяет выявить существующую неточность в конструкции ст. 153 УК РФ и несоответствие ее статье 126 УК РФ в части охраны интересов двух человек, двух детей, если мы говорим о «подмене». Так, п. «ж» ч. 2 ст. 126 УК РФ учитывает преступное нарушение прав всех похищаемых, а при подмене законодатель говорит о подмене ребенка. Ведь подменяя ребенка ребенком, если это, конечно, делается третьим лицом, одним фактом подмены нарушаются права обоих детей и их родителей. Даже если подмену осуществляет один из родителей при желании иметь здорового ребенка либо иметь ребенка желаемого пола, то все равно нарушаются права двоих детей и родителей второго ребенка. По нашему мнению, чтобы заглавие статьи и ее содержание учитывало и правильно отражало объективную сторону преступного нарушения интересов обоих подменяемых детей, необходимо изменить название статьи на «Подмена детей» и излагать диспозицию соответственно.

Норма ст. 126 УК РФ в отличие от ст. 153 УК РФ предусматривает большое количество квалифицирующих признаков учитывающих как объективные признаки совершения похищения (п. «а» ч. 2 «группой лиц по предварительному сговору»; п. «г» ч. 2 «с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия» и др.), так и субъективное проявление преступного умысла, характеризующее повышенную общественную опасность (п. «з» ч. 2. «из корыстных побуждений»). Кроме того, в п. «в» ч. 3 ст. 126 УК РФ дополнительным объектом охраны для состава похищения является жизнь и здоровье потерпевшего, в составе подмены ребенка дополнительный объект охраны вовсе не предусмотрен.

Помимо отличных объектов охраны, отграничить рассматриваемые составы можно и по признакам объективной стороны. Начнем со способа: при похищении он может быть как тайным, так и открытым, в том числе и насильственным, а подмена ребенка всегда совершается тайно, в том числе и обманным путем. Однако тут следует учитывать не только объективную тайность, когда лицо совершает подмену детей в отсутствие родителей или третьих лиц либо хотя и в их присутствии, но незаметно для них, а также когда они не осознают противоправности совершаемых действий, но и субъективное восприятие виновным тайности совершаемой подмены, когда он, совершая подмену в присутствии иных лиц, исходя из окружающей обстановки, полагает, что действует тайно.

Субъекты указанных составов преступлений общие, однако для состава похищения человека законодателем возрастной порог наступления уголовной ответственности за совершенные преступные действия снижен до 14 лет, для состава ст. 153 УК РФ возраст наступления уголовной ответственности общий – 16 лет. Похищение человека, совершенное группой лиц по предварительному сговору либо организованной группой, законодателем признается квалифицирующим признаком с увеличением санкции за совершенное деяние, чего нет при подмене ребенка.

Отличительной особенностью рассматриваемых норм является и то, что для ст. 126 УК РФ корыстные побуждения являются квалифицирующим признаком (п. «з» ч. 2) с установлением более строгого наказания, тогда как для состава подмены – криминообразующим.

В вопросе отграничения подмены от похищения несовершеннолетнего Л.Д. Гаухман отмечал, что для их разграничения имеет важное значение несхожесть внешних черт подменяемых детей и необнаружение этой несхожести родителями, чьих детей подменили, поскольку при распознавании указанной несхожести налицо похищение несовершеннолетнего, предусмотренное п. «д» ч. 2 ст. 126 УК РФ1.

Считаем это утверждение спорным, ведь в жизни могут быть случаи, когда матери, которой ни до родов, ни после них не был известен пол ее ребенка, могут подменить мальчика на девочку или наоборот, тут вовсе некорректно будет ставить вопрос о схожести либо несхожести внешних черт подменяемых детей. Следующая ситуации произошла в г. Бишкеке Республики Кыргызстан, где в одном из родильных домов, после родов матери вместо мальчика сотрудники роддома принесли девочку, хотя в период беременности на УЗИ при определении пола будущего ребенка ей сообщили, что у нее мальчик2. При этом сотрудники медицинского учреждения отрицают возможность какой-либо ошибки. Точка в этой ситуации на сегодняшний день не поставлена, однако этот пример как нельзя лучше отражает возможность преступного проявления при подмене детей.

Рассуждая о значении для квалификации деяния как похищения несовершеннолетнего либо как подмены ребенка внешней схожести либо несхожести подменяемых детей, по нашему мнению, нужно говорить не о необнаружении родителями этой несхожести3, а о субъективном отношении к этому преступника, который убежден, что родители не знают индивидуальных особенностей своего ребенка и не смогут идентифицировать его как своего.